

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

IXe KAMER

A R R E S T

**nr. 261.100 van 18 oktober 2024
in de zaak A. 237.974/IX-10.187**

In zake: A.B.
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Carine Flamend
kantoor houdend te 1930 Zaventem
Leuvensesteenweg 510 bus 32
bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen:

de BELGISCHE STAAT, vertegenwoordigd door de minister
van Defensie

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 20 december 2022, strekt tot de nietigverklaring van de beslissing van het directoraat-generaal *Human Resources* van 24 oktober 2022, om verzoeker niet op te nemen op de kandidatenlijst majoor voor deelname aan het bevorderingscomité beroepshoofdofficieren van het vierde trimester 2022.

II. Verloop van de rechtspleging

2. Bij arrest nr. 258.739 van 8 februari 2024 is het debat heropend.

Eerste auditeur Melissa Celis heeft een aanvullend verslag opgesteld.

De verzoekende partij en de verwerende partij hebben een laatste memorie na aanvullend verslag ingediend.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 23 september 2024.

Kamervoorzitter Geert Van Haegendoren heeft verslag uitgebracht.

De verzoekende partij, advocaat Carine Flamend, die verschijnt voor de verzoekende partij en luitenant Marie-Sofie Thiriaux, die verschijnt voor de verwerende, zijn gehoord.

Eerste auditeur Melissa Celis heeft een met dit arrest eensluidend advies gegeven.

Er is toepassing gemaakt van de bepalingen op het gebruik der talen, vervat in titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973.

III. Feiten

3. De voor het onderzoek van de zaak nuttige feiten zijn weergegeven in tussenarrest nr. 258.739 van 8 februari 2024.

IV. Ontvankelijkheid van het beroep

Exceptie

4. Volgens de verwerende partij moet de bestreden beslissing beschouwd worden als een voorbereidende handeling die niet aanvechtbaar is voor de Raad van State:

“De opstelling van de kandidatenlijst van het bevorderingscomité hoofdofficieren 2022 doet namelijk geen rechtsgevolgen ontstaan. Deze lijst kan nog steeds aangepast worden in functie van latere administratieve

wijzigingen (ontslag, heropname, (herroeping van) verzaking, etc.). Zo werd bijvoorbeeld op 10 november 2022 een update van de kandidatenlijst voor het bevorderingscomité hoofdofficieren gepubliceerd na ‘administratieve regularisaties’ (stuk 14). Deze mogelijkheid blijkt overigens uitdrukkelijk uit punt 9(e) van de omzendbrief bevorderingscomités voor de beroepshoofdofficieren 2022 (stuk 10, p. 5/6) waarin de optie om aan bevordering te verzaken vermeld wordt. Het gaat hier dus niet om een definitieve lijst van kandidaten die aan het bevorderingscomité voorgelegd zal worden, maar om een nota die voor ogen heeft het betrokken militair personeel in te lichten over de organisatie van het bevorderingscomité en de administratieve handelingen die hiertoe verwacht worden. De beslissing om verzoeker niet op te nemen in deze lijst, is dan ook slechts een voorbereidende handeling.”

5. Verzoeker is het blijkens zijn memorie van wederantwoord ermee eens dat de opstelling van de kandidatenlijst van het bevorderingscomité beroepshoofdofficieren 2022 moet worden aangezien als een voorbereidende handeling. De eindbeslissing, aldus nog verzoeker, “en dus de laatste schakel in de keten van voorbereidende bestuurshandelingen”, is de benoeming van de andere kandidaten.

Verzoeker merkt op dat hij zijn beroep heeft uitgebreid tot voormelde benoemingen en dat het dus “niet enkel meer over een voorbereidende beslissing” handelt.

Daarnaast merkt verzoeker op “dat het gaat over een voorafgaande maatregel die zijn kansen in rechte determineren en dus een vóórbeslissing [...] die wel aanvechtbaar is (dit in tegenstelling tot een voorafgaande maatregel die juridisch zonder determinerend effect blijft op de benoemingskansen)”.

6. In zijn laatste memorie na aanvullend verslag herhaalt verzoeker dat de “voorafgaande maatregel van niet-opname op de kandidatenlijst” wel degelijk zijn rechtstoestand bepaalt. De beslissing tot niet-opname op de kandidatenlijst heeft immers een determinerende invloed op de eindbeslissing van benoeming tot majoor. Door de niet-opname op de lijst der kandidaten verhindert de verwerende partij immers dat verzoeker benoemd zou

kunnen worden. De niet-opname op de kandidatenlijst op zichzelf genomen is derhalve wel degelijk aanvechtbaar met een annulatieberoep. En omdat de niet-opname op de lijst kan worden bestreden met een annulatieberoep, is ook de latere uitbreiding van dit beroep naar het uiteindelijke benoemingsbesluit ontvankelijk.

Beoordeling

7. Zoals de Raad van State al heeft overwogen in zijn tussenarrest van 8 februari 2024, *sub* 7, wordt niet betwist “dat het opstellen van de kandidatenlijst een voorbereidende handeling is in de complexe administratieve verrichting ‘bevorderingscomité 2022’, die uitloopt op de door verzoeker nagestreefde bevordering tot majoor in de door de verwerende partij voor die personeelsbeweging open verklaarde plaatsen – dat is het sub 3.9 [van dat tussenarrest] vermelde koninklijk besluit van 22 december 2022”.

8. In zijn uiteenzetting in de memorie van wederantwoord geeft verzoeker te kennen dat hij met betrekking tot de complexe administratieve verrichting zeer goed het onderscheid kent tussen, eensdeels, de niet-aanvechtbare, louter voorbereidende handeling en, anderdeels, de aanvechtbaarheid van de vóór-beslissing.

Het verlenen van de bevordering tot majoor verschijnt als een complexe administratieve verrichting waarvan de bevordering in de graad van majoor, zoals verzoeker het zelf schrijft, de eindbeslissing is, de “laatste schakel” van een hele keten van voorbereidende bestuurshandelingen. Tegen die bevordering – bij koninklijk besluit van 22 december 2022 – kan ontvankelijk als vernietigingsgrond elke onwettigheid worden aangebracht die ergens in de loop van de complexe administratieve verrichting is begaan en die geacht kan worden een determinerende invloed op de eindbeslissing te hebben gehad.

Vanuit het oogpunt van de ontvankelijkheid *ratione materiae* van een beroep tegen de voorafgaande of voorbereidende bestuurshandelingen,

moet evenwel een onderscheid worden gemaakt tussen, eensdeels, zuiver voorbereidende maatregelen en, anderdeels, voorbereidende maatregelen met het karakter van een vóór-beslissing. Voorafgaande maatregelen die juridisch zonder determinerend effect blijven op de benoemingskansen van een kandidaat, doen zich voor hem als zuiver voorbereidend voor en kunnen door hem niet ontvankelijk met een annulatieberoep bestreden worden. Voorafgaande maatregelen die daarentegen eigen, dadelijk werkende rechtsgevolgen hebben en also onmiddellijk en beslissend de inhoud van de eindbeslissing voor een deel of geheel bepalen en die een direct en definitief nadeel aan de verzoekende partij berokkenen omdat ze haar kansen in rechte determineren, maken voor haar een vóór-beslissing uit, die wel aanvechtbaar is. Zoals de Raad van State heeft gewezen in algemene vergadering van de afdeling Bestuursrechtspraak, in zijn arrest nr. 152.174 van 2 december 2005 inzake de nv Amec Spie Belgium, mag een partij voor wie een voorbereidende handeling griefhoudend is daartegen ook onmiddellijk een beroep instellen.

9. Het is bijgevolg slechts uitzonderlijk dat een voorbereidende beslissing op ontvankelijke wijze het voorwerp van een beroep zou kunnen uitmaken, namelijk wanneer ze eigen, dadelijk werkende, voor de verzoekende partij nadelige rechtsgevolgen blijkt te hebben.

Het ligt op de weg van verzoeker om aan te tonen dat de met huidig beroep bestreden beslissing voor hem zulke dadelijk werkende, nadelige rechtsgevolgen heeft. Hij beweert in zijn laatste memorie wel dat de niet-opname op de lijst der kandidaten verhindert dat hij kan worden bevorderd, maar die bewering faalt naar recht.

Zoals de Raad in voormeld tussenarrest al heeft opgemerkt, is de bevordering in kwestie een benoeming naar keuze, waarbij de verwerende partij beschikt over een discretionaire bevoegdheid.

Verzoeker wijst geen bepaling aan – en aan de Raad is er geen bekend, inzonderheid niet in het koninklijk besluit van 7 april 1959 ‘betreffende

de stand en de bevordering van de beroepsofficieren’ – die de keuze van de benoemende overheid bindt aan enige voorafgaande rechtshandeling in de bevorderingsprocedure, zelfs als zij bij veronderstelling zou vaststellen dat een kandidaat ten onrechte niet aan de vergelijking van titels en verdiensten is onderworpen. Artikel 11 van het voormelde koninklijk besluit van 7 april 1959 stelt integendeel uitdrukkelijk dat de minister bij zijn voordracht aan de Koning “er niet toe gehouden [is] zich bij het advies van het comité aan te sluiten”.

10. De exceptie is gegrond.

V. Uitbreiding van het beroep

11. In zijn memorie van wederantwoord vraagt verzoeker om zijn beroep tot nietigverklaring uit te breiden tot het koninklijk besluit van 22 december 2022.

Opdat een beroep op ontvankelijke wijze zou kunnen worden uitgebreid, moet dat beroep in ieder geval initieel ontvankelijk zijn. Dat is, als gezien, niet het geval, aangezien de initieel bestreden beslissing geen aanvechtbare vóór-beslissing maar een louter voorbereidende handeling is.

Het verzoek tot uitbreiding van het voorwerp is bijgevolg evenmin ontvankelijk.

BESLISSING

1. De Raad van State verworpt het beroep.

2. De verzoekende partij wordt verwezen in de kosten van het beroep tot nietigverklaring, begroot op een rolrecht van 200 euro en een bijdrage van 24 euro.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, op achttien oktober tweeduizend vierentwintig, door de Raad van State, IXe kamer, samengesteld uit:

Geert Van Haegendoren,	kamervoorzitter,
Wouter Pas,	staatsraad,
Jurgen Neuts,	staatsraad,
bijgestaan door	
Tiny Temmerman,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Tiny Temmerman

Geert Van Haegendoren